Zur Abtretung und Aufrechnung bei gegenseitigen Verträgen im Falle des erst späteren Fälligwerdens der Forderung.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristischen Fakultät der Universität Breslau

vorgelegt von

Casimir Rakowicz,
Referendar.

Breslau 1911.
Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät
der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Schott.

Korreferent: Professor Dr. Leonhard.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

A. Einleitung 7
B. Ausführung 9

I. Teil.

1. Die Zession von Forderungen im allgemeinen 9
2. Die Zession von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen im besonderen.
   a) Der Begriff des gegenseitigen Vertrages 10
   b) Nach gemeinem Recht,
      aa) Theorien über den gegenseitigen Vertrag im gemeinen Recht 11
      bb) Folgerungen daraus für die Zulässigkeit der Abtretung von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen 13
   c) nach B.G.B.
      aa) der gegenseitige Vertrag im B.G.B. 14
      bb) Folgerungen für die Zulässigkeit der Abtretung von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen . 15

II. Teil.

Die Aufrechnung mit Forderungen aus gegenseitigen Verträgen 18
1. Allgemeiner Teil,
   a) Wesen der Aufrechnung 18
   b) Voraussetzungen der Aufrechnung 19
2. Die Bedeutung des § 404 für die Aufrechnung von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen 20
3. Die Bedeutung des § 406 für dieselben Verhältnisse . . 27
4. Ausweg zu Gunsten des jeweiligen debitor cessus . . . 33

Literaturverzeichnis.

Arndts, Pandekten. 13. Aufl. 1886.
Bechmann, Der Kauf. I. und II. 1876/84.
Bekker, Jahrbücher des gemeinen deutschen Rechts. Bd. 4.
Brinz, Pandekten. 2. Aufl. 1879.
Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1902. 5. Aufl.
Crome, System des bürgerlichen Rechts. 1902.
Dernburg, Bürgerliches Recht. 4. Aufl. 1909.
— Pandekten. 5. Aufl. 1897.
— Geschichte und Theorie der Kompensation. 1868.
Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 3., 4. Aufl. und 9. Aufl. 1903.
Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. I. und II. 4./5. Aufl. 1910.
Entscheidungen des preußischen Obertribunals. Bd. 20.
Fischer-Henle, B.G.B. 7./8. Aufl.
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. 50. Jahrg.
Gürgens, Singularsukzession in die Schuld. In Iherings Jahrbücher. Bd. 8.
Hartmann, W., Der Eintritt in ein gegenseitiges Schuldverhältnis nach dem B.G.B. Diss. Erlangen. 1898.
v. Keller, Pandekten. 2. Aufl. 1866.
Leonhard, R., Der allgemeine Teil des B.G.B. 1900.
Leonhard, Fr., Die Aufrechnung. 1896.
Ludewitz, K., Die Abtretung von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen. Diss. Erlangen. 1902.
Liebe, Friedr., Stipulation und einfache Versprechen. 1840.
Motive zum Entwurfe eines B.G.B., amtl. Ausg.
Neumann, Hugo, Handausgabe des B.G.B. I. Bd. 1909.
Oertmann, B.G.B. II. 1. Aufl. 1899. 3. Aufl. 1910.
Planck, B.G.B. 3. Aufl.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des B.G.B., Guttentagsche Ausgabe.

Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand, 1900, 1904, 1907, 1909.
Rehbein, Das B.G.B. II. Band. 1903.
Scherer, Das B.G.B. in Gesetzgebung des Deutschen Reichs mit Erläuterungen.
v. Scheurl, Adolf, Beiträge zur Bearbeitung des römischen Rechts. 1853.
Schubert, Helmut, Die Bedeutung der Aufrechnungslage nach heutigem Reichsrecht. Diss. Breslau. 1909.
Schlesinger, Rudolf, Die Unzulässigkeit der Beschlagnahme des noch nicht verdienten Lohns. 1869.
Schwedler, Die Abtretung der Forderungen aus gegenseitig verpflichtenden Verträgen. Diss. Breslau 1897.
Schollmeyer, Recht der Schuldverhältnisse. 1900.
Siber, Heinrich, Kompensation und Aufrechnung. 1899.
Sintenis, Zivilrecht. Bd. II. 1869.
Stammler, Rudolf, Das Recht der Schuldverhältnisse. 1897.
Stobbe-Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechts. III. 1898.
Staudinger, B.G.B. 3. Aufl.
Türcke-Niedenführ-Winter, Das bürgerliche Recht. I. Bd. 1911.
Windscheid, Pandekten. 5. Aufl. 1887. 6. Aufl. 1897.
Windscheid-Kipp, Pandekten. 9. Aufl. 1906.
Blätter für Rechtsanwendung, Bd. 36.
Deutsche Juristenzeitung.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Juristische Wochenschrift.
Juristische Monatsschrift für Posen. 8. Jahrgang.
Seufferts, Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Zeitschrift für Zivilprozeß. Jahrgang 24.

A. Einleitung.

Gegenstand der vorliegenden Abhandlung soll hauptsächlich die Frage sein, ob nach erfolgter Zession einer Forderung aus einem gegenseitigen Vertrage für den debitor cessus noch die Möglichkeit besteht, eine ihm gegen den Zedenten zustehende Forderung dem Zessionar gegenüber aufzurechnen und zwar auch dann, wenn die Forderung des debitor cessus erst nach erfolgter Zession zwischen Zedenten und Zessionar fällig wird.

Zur Untersuchung dieser Frage wird es zunächst nötig sein, auf die Natur des gegenseitigen Vertrages und auf die verschiedenen Ansichten über die Zulässigkeit der Abtretung einer Forderung aus einem solchen Vertrage näher einzugehen. Ferner würde das Wesen und die Hauptvoraussetzungen einer Aufrechnung zu behandeln sein, unter besonderer Berücksichtigung der Forderungen aus gegenseitigen Verträgen. Während nun die Aufrechnung einer derartigen Forderung zweifellos möglich ist, wenn die Forderung noch vor Eintritt der Zession derjenigen Forderung fällig wird, gegen die aufgerechnet werden soll, so ergeben sich bei **nachträglicher** Fälligkeit Zweifel, ob man auch dann noch eine Aufrechnung zulassen darf.

Auf diese Frage wurde man erst in letzter Zeit durch zwei Bemerkungen in der Literatur aufmerksam gemacht: Endemann in I, § 152, Anm. 14 und Simonson, Gruchot 50, S. 244 ff. wiesen an der Hand praktischer Beispiele auf

die Möglichkeit eines Dilemmas hin. Es sei mir erlaubt, die beiden lehrreichen Fälle kurz zu charakterisieren; an ihrem Tatbestande wird sich am einfachsten die Lösung des gestellten Themas entwickeln lassen.

Nach Endemann verkauft ein gewisser A sein Grundstück an B. Er läßt ihm das Grundstück am 1. Mai auf, und B wird als Eigentümer im Grundbuch eingetragen. B hat seinerseits eine auf dem Grundstück ruhende Hypothek übernommen, wogegen A sich verpflichtet, die am 1. Oktober fälligen Hypothekenzinsen im Betrage von 500 Mk. an den Gläubiger zu bezahlen. Am 1. Juli hat nun A seine Kaufpreisforderung gegen B an C abgetreten und dies dem B als dem debitor cessus mitgeteilt. A zahlt nicht die am 1. Oktober fälligen Zinsen, obwohl er sich dazu vertraglich verpflichtet hatte. Infolgedessen sieht sich B als Eigentümer genötigt, gemäß §§ 1142/1143 einzutreten, um nicht das Eigentum an dem Grundstück zu verlieren. Er will jedoch die gezahlten 500 Mk. gegen die dem Zessionar C zustehende Kaufpreisforderung aufrechnen. Der Zessionar spricht ihm die Befugnis dazu ab.

Ähnliche Momente enthält der von Simonson (a. a. O.) besprochene Fall, dem ungefähr folgender Tatbestand zugrunde liegt: A hatte mit B einen Kaufvertrag über mehrere Kohlenlieferungen geschlossen. A hatte nun seine Kaufpreisforderungen an C abgetreten, der sie alsdann gegen B einklagt. B will ihm gegenüber mit einem Schadensersatzanspruche gegen A aufrechnen, der ihm durch ungerechtfertigte Weigerung der weiteren Lieferung aus demselben Schlusse entstanden ist. C bestreitet die Zulässigkeit der Aufrechnung, weil es feststehe, daß die Gegenforderung erst nach Erlangung der Kenntnis von der Abtretung und später als die abgetretene Forderung fällig geworden ist; er beruft sich damit auf § 406.

Ähnliche Fälle finden wir auch wieder in verschiedenen Reichsgerichtsentscheidungen aus den letzten Jahren, die wir unten zu besprechen haben. Auffallend und zugleich interessant ist es dabei, daß man bei den einzelnen Ent-

scheidungen keine einheitliche Tendenz entdecken kann. Dieselbe Beobachtung kann man bei näherer Untersuchung der übrigen wissenschaftlichen Literatur aus den letzten Jahren machen, die wir zum Zwecke der Klärung unserer Frage anstellen wollen.

B. Ausführung.

I. Teil.

Eine Abtretung von Forderungen im allgemeinen, wie sie im modernen Recht üblich ist, haben wir erst der neueren Rechtsentwicklung zu verdanken, dem älteren römischen Recht war sie in dieser Gestalt durchaus unbekannt. Das beruhte auf der römisch-rechtlichen Auffassung der obligatio als eines iuris vinculum, wobei die persönliche Seite der Obligation hauptsächlich betont wurde. Die Übertragung einer Forderung auf eine andere Person ließ sich nur auf einem Umwege realisieren, durch das mandatum ad agendum in rem suam. Im Wege des Gewohnheitsrechts brach sich jedoch allmählich die Anschauung Bahn, daß Forderungen ohne weiteres von einem Gläubiger auf den andern übertragen werden könnten, ohne daß man dazu den oben erwähnten Umweg zu beschreiten brauchte. Dieser Ansicht verhalfen namentlich die Werke von Arndts, Brinz und Windscheid[1]) zum Siege, während die alte Ansicht von Mühlenbruch[2]) und Unterholzner zur Zeit des gemeinen Rechts verfochten wurde. Die Theorie von der Zulässigkeit einer Singularsukzession in Forderungen ist auch in das B.G.B. übergegangen, da sie dem modernen Empfinden und den Bedürfnissen neuzeitlichen Geschäftsverkehrs in höherem Grade entspricht.

[1]) Arndts a a. O., § 254; Brinz a. a. O., § 284; a. E. Windscheid, Pand. II, § 329; Gürgens a. a. O., S. 233.

[2]) Mühlenbruch a. a. O., § 18; Unterholzner a. a. O., S. 598.

Wie steht es aber im besonderen mit der Zession von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen? Die Vorschriften über den gegenseitigen Vertrag sind im B.G.B. in den §§ 320—327 behandelt. Namentlich klärt uns § 320 darüber auf, welche Verträge wir als gegenseitige anzusehen haben: das sind diejenigen Verträge, bei denen der zur Leistung Verpflichtete die ihm obliegende Leistung bis zur Bewirkung der Gegenleistung verweigern darf, es sei denn, daß er vorzuleisten verpflichtet ist. Damit scheiden aus dem Begriffe des gegenseitigen Vertrages die sogenannten contractus bilaterales inaequales des römischen Rechts aus, z. B. Auftrag und Verwahrung. Das B.G.B. stellt sich damit auf den Standpunkt von Windscheid,[1]) der als gegenseitige Verträge nur diejenigen bezeichnet, die „einen Austausch von Leistungen bewirken, wo jede der vertragschließenden Parteien für die Leistung, welche sie zu fordern berechtigt wird, ihrerseits ein Äquivalent in einer eigenen Leistung zu geben verpflichtet sein soll". Diese Verträge wurden im gemeinen Recht als synallagmatische bezeichnet, was unserer Bezeichnung als gegenseitige Verträge entspricht.

Wieweit aber dieses Synallagma, die gegenseitige Abhängigkeit der Leistungen, aus einem solchen Vertrage reicht, war im gemeinen Rechte vor allem bestritten. Daraus ergab sich auch die Verschiedenheit der Behandlung der Verträge.[2])

Drei verschiedene Ansichten haben sich die meisten Anhänger erworben. Ihre Hauptvertreter sind:

1. Liebe, in Stipulation, S. 248 ff.
2. v. Keller, in Pand. I, S. 525 ff. und Jahrb. d. gem. deutsch. Rechts IV, S. 337 ff.
3. Windscheid, Pand. § 321, Anm. 2; Dernburg, Pand. II, 20; Bechmann, Kauf I, 540 f., II. 180 ff.

---

[1]) Pand. II, § 320.

[2]) Vgl. zu folgendem Enneccerus I, 2, S. 78 ff.; Windscheid, § 321 mit Anm.

Liebe und ähnlich Scheurl (Beiträge I, S. 151) fassen den gegenseitigen Vertrag als ein einheitliches Ganzes auf, bei dem „Forderungen und Gegenforderungen verwachsen sind wie Glieder eines Leibes“;[1]) also als ein Ganzes „bei dem ein Gemisch von Ansprüchen und Gegenansprüchen besteht“. Liebe[2]) zieht daraus die Konsequenz, daß derjenige, welcher auf Leistung aus einem gegenseitigen Vertrage klagt, damit „den ganzen Umfang des Rechtsgeschäfts vor den Richter stellt, und dieser kann nicht etwa dem klagenden Teil seine Rechte zusprechen, ohne den Anspruch des Gegenkontrahenten zugleich zu beurteilen, sondern hat unter Kompensation der beiderseitigen fälligen Ansprüche das Endergebnis des ganzen Rechtsverhältnisses herauszuschälen“.

Als weitere Konsequenz aus der engen Verbindung bei dem synallagmatischen Vertrage ergibt sich nach Liebe die Möglichkeit nur einer Klage, nicht wie gewöhnlich angenommen wird, zweier verschiedener Klagen.

Gegen Liebe wandten sich die Vertreter der beiden anderen Ansichten, indem sie den synallagmatischen Vertrag nicht als eine Einheit auffassen wollten, sondern in ihm zwei verschiedene Obligationen erblickten. Sie begründeten jedoch ihre Ansichten verschieden.

v. Keller[3]) (Pand. S. 525) meint, daß die beiden an sich selbständigen Obligationen miteinander derart verknüpft sind, daß das Recht des einen Teils auf Leistung bedingt sei durch die Erfüllung der eigenen Leistung an den anderen. Nach Keller a. a. O. beeinflußt demnach die Gegenleistung den Inhalt der anderen Leistung derart, daß jeder Kontrahent verpflichtet sei, nicht auf Leisten schlechthin, sondern auf Leistung gegen Gegenleistung (vgl. Windscheid, § 321). Keller legt also nach Bechmann (II, 180

[1]) Scheurl I, S. 151.

[2]) Liebe, S. 248 ff.

[3]) Ähnlich Sintenis, Zivilrecht II, § 97, Anm. 61; Schlesinger a. a. O. 32 ff.

Kauf) das Synallagma „wesentlich in den Vollzug, die Verbindlichkeit jedes Teils ist zu leisten gegen Empfang der Gegenleistung, die letztere ist als solche gewissermaßen gar nicht in obligatione, sondern in conditione".

Im Gegensatz zu dieser Anschauung gewähren die Vertreter der dritten Theorie, vor allem Windscheid a. a. O., jeder Partei bei dem synallagmatischen Vertrage sofort einen klagbaren Anspruch auf Leistung schlechthin. Zur Vermeidung von unbilligen Entscheidungen, falls eine Partei trotz eigener Nichtleistung schlechthin auf Erfüllung klagt, dient die von Zanger (tractatio de exceptionibus anno 1586) sogen. exceptio non adimpleti contractus. Nach Windscheid a. a. O. ist jeder Kontrahent nur dann verpflichtet, seine Verbindlichkeit aus dem Vertrage zu erfüllen, wenn auch der andere Kontrahent sie erfüllt.

Wohl am fruchtbarsten hat auf die weitere Entwicklung der Lehre vom gegenseitigen Vertrag, namentlich auch für das B.G.B., das Werk von Bechmann[1]) eingewirkt, mit welchem dieser sich ebenfalls zu der letzt angeführten Anschauung bekennt und sie noch mehr vertieft. Nach Bechmann, der beim gegenseitigen Vertrage das Vorliegen zweier Obligationen annimmt, haben wir einerseits ein genetisches Synallagma zu unterscheiden: die Verpflichtung des einen Teils kann nur gültig entstehen, wenn die Verpflichtung des anderen Teils gültig entstanden ist, andererseits ein funktionelles, wonach die Wirkung und Erfüllungspflicht von der Erfüllung des Gegners in Abhängigkeit steht.

Diese gegenseitige Abhängigkeit war nicht von Anfang an vorhanden, sie hat sich erst allmählich im römischen Recht, namentlich beim Kaufe, als dem wichtigsten gegenseitigen Vertrage, entwickelt.

Bechmann verfolgt diese Entwicklung[2]) namentlich a. a. O. I, S. 568 ff. Er stellt fest, daß erst durch das Erscheinen

[1]) Der Kauf, I, II, S. 540 ff. bezw. 180 ff.

[2]) Vgl. daneben Dernburg, Kompensation, S. 63 ff.

und die Anwendung der sogen. exceptio non adimpleti contractus ungefähr in der Zeit zwischen Varro und Gaius der Kauf seinen heutigen Charakter im allgemeinen angenommen hat. Während der Kauf ursprünglich aus zwei selbständigen Obligationen sich zusammensetzte, wurde er nun durch die exceptio zu einem einheitlichen Rechtsgeschäft verschmolzen. Die Einführung dieser exceptio hatte zur Folge, daß beim Kaufe jeder Teil nur Erfüllung verlangen konnte, wenn er seinerseits geleistet hatte, bezw. zur Leistung bereit stand. (Jedoch wurde nicht die Klage, sondern die Verurteilung von der vorherigen Erfüllung abhängig gemacht.) Wenn der eine Teil Erfüllung verlangte, ohne beweisen zu können, daß er selbst erfüllt hatte, wurde er auf Grund der exceptio non adimpleti contractus des Gegenkontrahenten abgewiesen. So wurden die beiden Kontrahenten durch die Möglichkeit der exceptio non adimpleti contractus zur Erfüllung Zug um Zug angehalten, woraus der heutige Charakter des gegenseitigen Vertrages erwachsen ist.

Als Konsequenz aus den drei von uns behandelten Richtungen ergibt sich im gemeinen Rechte für die Zulässigkeit einer Zession von Einzelansprüchen aus dem synallagmatischen Vertrage folgendes:

Nach Liebe a. a. O. und Scheurl a. a. O., die den extremen Standpunkt der strengen Einheitlichkeit des gegenseitigen Vertrages vertreten, ist eine solche Zession unzulässig, während die anderen Theorien (vgl. Windscheid, 1887, § 335, Anm. 14; Dernburg, Pand. § 50) sie für zulässig erachten.

Der letzteren Anschauung hat auch das B.G.B. Ausdruck gegeben, indem es grundsätzlich alle Forderungen nach § 398 für abtretbar erklärte. (Unter Forderung versteht man die für den Gläubiger aus der Obligation sich ergebende Berechtigung, von dem Schuldner die versprochene Leistung verlangen zu dürfen. Im Sinne des § 398 im besonderen ist unter Forderung schlechthin die ganze

berechtigende Seite einer Obligation zu verstehen.)[1] Nur zwei Schranken stellt das B.G.B. für die Abtretbarkeit von Forderungen auf: in § 399 und 400.

Im übrigen geht schon aus den Motiven I, S. 121 hervor, daß die Abtretung von allen Forderungen, insbesondere auch von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen zulässig ist. Die Anschauung der Motive a. a. O., die Untersuchung der Zulässigkeit einer Zession bei gegenseitigen Verträgen wäre müssig, da sie in Wissenschaft und Praxis im positiven Sinne längst entschieden wäre, dürfte wohl etwas bedenklich erscheinen, wenn man z. B. noch heute die Verschiedenheit der Anschauungen über das Wesen des gegenseitigen Vertrages (vgl. z. B. bei Oertmann, II, Vorbemerkung 2 zu 320) und die Verschiedenheit der Anschauungen über die Abtretung von Ansprüchen aus einem solchen Vertrage betrachtet (vgl. bei Oertmann, § 399, Anm. 2; Stammler, S. 186; Stobbe-Lehmann, III, 257 ff.).

Was die Konstruktion des Begriffes des gegenseitigen Vertrages im B.G.B. anbetrifft, so wäre zunächst festzustellen, daß unser Gesetzbuch sich namentlich in dem § 322 gegen die von Liebe und seinen Nachfolgern vertretene Anschauung entschieden hat, indem es bei dem synallagmatischen Vertrage zwei gegenüberstehende Obligationen voraussetzt.

Sicherlich wird nach dem B.G.B. durch die Klage auf Leistung von seiten einer Partei allein nicht „das ganze Rechtsgeschäft vor die richterliche Beurteilung" gestellt.[2] Selbst wenn sich aus dem Vorbringen des Klägers klar die Möglichkeit einer Einrede des nicht erfüllten Vertrages ergibt, hat der Richter zunächst das Gegenrecht des Beklagten nicht zu beachten; soll dies Gegenrecht vom Richter berücksichtigt werden, so muß der Beklagte ausdrücklich davon Gebrauch machen.[3]

---

[1] Vgl. Stammler a. a. O. S. 185; ähnlich Windscheid, Pand. § 351.

[2] Liebe a. a. O.

[3] Vgl. dazu Endemann, 1898, S. 534 mit Anm.; ferner Planck, § 322, Anm. 1.

Ebenso hat das B.G.B. die von Keller a. a. O. verfochtene Ansicht, als ob der Anspruch auf Erfüllung von der eigenen Leistung bedingt wäre, nicht anerkannt. Für eine solche Auffassung läßt sich kein Anhaltspunkt im Gesetz finden.[1]) Wie ich schon oben andeutete, hat sich das Gesetzbuch für die von Windscheid, Dernburg und Bechmann im gemeinen Recht entwickelte Theorie entschieden, indem es vor allem ein genetisches und funktionelles Synallagma beim gegenseitigen Vertrage voraussetzt:

Eine genetische Abhängigkeit insofern, als die Verpflichtung des einen Teils nicht entstehen kann, wenn die Verpflichtung des anderen Teils nicht gültig entstanden ist; eine funktionelle Abhängigkeit insofern, als die Verpflichtung des einen Teils nicht ohne Rücksicht auf die des andern Teils geltend gemacht werden kann. Dies nur insoweit, als man auf Verurteilung schlechthin klagen kann, falls aber von seiten des Beklagten die Leistung bis zur Bewirkung der klägerischen Gegenleistung verweigert wird, so kann der Kläger nur Verurteilung Zug um Zug erlangen.

Dies näher zu beweisen mit Hilfe der §§ 320 ff., insbesondere 323—325 und 326—327, ferner § 108 und 109 würde uns zu sehr vom Thema ablenken, ich verweise nur auf die ausführliche Erörterung dieser Frage bei Schollmeyer, Vorbemerkung zu § 320; Endemann, § 125; Oertmann, Vorbemerkung und Anmerkung zu § 320.

Jedenfalls steht die heutige Wissenschaft auf dem Standpunkt, daß aus dem gegenseitigen Vertrage zwei Obligationen entstehen, die derart selbständig sind, daß nach gültigem Abschluß des Vertrages jeder Teil auf Leistung klagen kann, ohne auf seine Pflicht zur Gegenleistung zunächst Rücksicht zu nehmen;[2]) die Gegenseitigkeit erscheint im Vollzuge lediglich in der geschwächten Gestalt einer Einrede.

---

[1]) Vgl. Planck, § 322, Anm. 1.

[2]) Vgl. Planck, § 322 a. a. O.

Daraus muß sich notwendig ergeben, daß Forderungen aus gegenseitigen Verträgen selbst dann übertragen werden können, wenn noch keiner von den Kontrahenten geleistet hat;[1]) ebenso, wenn etwa der eine z. B. der Zedierende nur teilweise erfüllt hat, der andere noch gar nicht geleistet hat.

Diese Ansicht würde auch der herrschenden Meinung entsprechen, wonach man Forderungen aus gegenseitigen Verträgen einseitig abtreten kann[2]), ohne — und dies möchte ich hier Stammler a. a. O. S. 186 gegenüber betonen — ohne daß dabei zugleich der Zessionar vollkommen in die Stellung des Zedenten im gegenseitigen Vertrage einzurücken braucht. Wie sehr die Motive I, S. 121, sich im Irrtume befanden, als sie die Möglichkeit einer Abtretung von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen als unbestritten hinstellten, ersieht man jedoch am besten, wenn man die von Stammler in seinem Werke über die Schuldverhältnisse S. 186 ff. vertretene Ansicht betrachtet: „Bei gegenseitigen Verträgen, die auf eine von vornherein zusammengesetzte und in sich verwickelte Leistung gehen, bleibt das Schuldverhältnis zunächst ein gegenseitiges und die Partei, welche die gegenseitig bedingte Leistung vorzunehmen hat, kann dies nicht einseitig ändern. Denn in unmittelbarer und inniger Verbindung mit dem Forderungsrecht steht die Verpflichtung, das Gebundensein des Berechtigten. Sein Schuldner ist nur verpflichtet, seine Verbindlichkeit zu erfüllen, wenn auch er, der Gläubiger, der seinigen nachkommt, er kann sein Recht von seiner Verpflichtung nicht ablösen; wem er das erste zuwenden will, dem muß notwendig das letzte auch zufallen. Soweit also hier die Gegenseitigkeit fest besteht, so ist die Übertragung einer Forderung aus einem solchen Schuldverhältnisse nur

[1]) Vgl. Endemann, I, S. 866; Dernburg, II, S. 378.

[2]) Vgl. neben Dernburg a. a. O. noch Endemann, I, 866; Enneccerus, II, S. 207; Oertmann, Anm. 2 zu 399; Schollmeyer 398, Anm. 2.

unter denselben Voraussetzungen[1]) möglich, unter denen auch die Übernahme einer fremden Schuld zulässig ist."

Das ist entschieden ein extremer Standpunkt, der in seinen praktischen Konsequenzen für den rechtsgeschäftlichen Verkehr sehr hemmend und unbequem sein würde. Darnach wäre wegen der teilweise künstlich verstärkten Abhängigkeit der Ansprüche aus dem gegenseitigen Vertrage eine einseitige Zession einer Forderung aus dem Vertrage unmöglich, es sei denn, daß man den Zessionar vollkommen in die Stellung des Zedenten in dem Vertrage einrücken ließe.

Es ist allerdings richtig, daß beim gegenseitigen Vertrage Pflichten und Rechte mit einander eng verbunden sind, aber doch nicht in dem Grade, wie Stammler meint, vor allem würden Bedenken praktischer Art davon abhalten, der Ansicht Stammlers beizupflichten.

Stammler macht nämlich einen Unterschied innerhalb der gegenseitigen Verträge zwischen solchen einfacheren und komplizierteren Inhalts. Für die ersten läßt er die Zession zu, bei den anderen dagegen nicht. Wo aber die Grenze zu ziehen wäre zwischen der einen Art und der anderen, darüber gibt uns Stammler keine bestimmteren Anhaltspunkte, er verweist nur auf die Unterscheidung von Regelsberger[2]) (a. a. O.) über Stamm- und Zweigobligationen.

Aus der verschiedenartigen Behandlung der gegenseitigen Verträge würde sich aber ergeben, daß jedesmal der Laie bei der Zession einer Forderung aus einem gegenseitigen Vertrage die Überlegung anstellen müßte, ob hier ein einfacher oder komplizierter Vertrag vorliegt, denn nur im ersten Falle dürfte er einseitig eine Forderung aus dem Vertrage zedieren, ohne die korrespondierende Schuldübernahme zu veranlassen.

Bei der Unbestimmtheit der Stammlerschen Umschreibung und bei dem häufigen Vorkommen derartiger Zessionen

---

[1]) Ähnlich Stobbe-Lehmann, III, S. 257 f.

[2]) Vgl. Regelsberger in Bl. f. Rechtsanw., Bd. 36, S. 147 ff.

im täglichen Leben würde die Durchführung dieser These zu einer bedenklichen Rechtsunsicherheit führen. Sie ist auch von der herrschenden Meinung nicht anerkannt: außer von Stammler wird diese Anschauung nur noch von Stobbe-Lehmann[1]) in ähnlicher Gestalt verfochten.

Abgesehen von diesen Schriftstellern wird allgemein die einseitige Zession von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen für zulässig erachtet.[2]) Dieser Ansicht werden auch wir entsprechend den bisherigen Ausführungen uns anschließen.

II. Teil.

Im vorigen Abschnitt war die Rede von der Abtretung von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen, im folgenden wird die Frage zu behandeln sein, ob ein Schuldner aus einem gegenseitigen Vertrage bei Abtretung einer Forderung aus dem Vertrage dem Zessionar gegenüber auch mit Forderungen aufrechnen kann, die erst nach erfolgter Zession fällig werden.

Um diese Frage zu entscheiden, gehen wir von dem Wesen und den Voraussetzungen der Aufrechnung aus. Compensatio est debiti et crediti inter se contributio hieß es im römischen Recht D. 16, 2, 1, also Tilgung eines Forderungsrechtes durch ein anderes Forderungsrecht, welches dem Schuldner gegen den Gläubiger zusteht.

Auf die Entwicklung der Aufrechnung von Rom auf heute, ebenso auf die zahlreichen Streitfragen über die Aufrechnung im gemeinen Rechte brauchen wir wohl zur Entscheidung unserer Frage nicht einzugehen.

Die Aufrechnung ist nach § 387 ff. B.G.B. ein einseitiges sogenanntes empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft, das durch (formlose) Erklärung gegenüber dem anderen

[1]) Vgl. Stobbe-Lehmann, III, 257/58.

[2]) Endemann, I, S. 866; R.G. Recht 1909, No. 1658; Oertmann, 399, Anm. 2; Planck, 398, Anm. 4 c.

Teile erfolgt (§ 388). (Es handelt sich dabei nur um die gewöhnliche einseitige sogenannte Zwangsaufrechnung, nicht um die vertragsmäßige Aufrechnung, die übrigens gar nicht im Gesetzbuch geregelt ist.)

Eine einseitige Aufrechnung ist nur wirksam, wenn ihre Voraussetzungen zur Zeit der Abgabe der Aufrechnungserklärung vorhanden sind. Die Voraussetzungen sind folgende:

1. Man kann nur aufrechnen mit einer rechtsgültigen, d. h. klagbaren Forderung.

2. Die Gleichartigkeit der beiden aufzurechnenden Forderungen muß ebenfalls zur Zeit der Aufrechnungserklärung vorhanden sein, was z. B. auch dann der Fall ist, wenn eine Schadensersatzforderung einer Kaufpreisforderung gegenübergestellt wird.

3. Auch Fälligkeit der vom Schuldner aufzurechnenden Forderung ist erforderlich. Unter Fälligkeit einer Forderung versteht man die Befugnis, einen Anspruch auf Bewirkung der Leistung in dem betreffenden Augenblick geltend zu machen.

4. Als letzte Voraussetzung einer Aufrechnung wäre noch die Gegenseitigkeit der Forderungen zu erörtern. Diese ist offenbar dann nicht vorhanden, wenn gegen eine Forderung des Zessionars mit einer Forderung, die dem debitor cessus gegen den Zedenten erwachsen ist, aufgerechnet werden soll. Ich glaube am einfachsten die Lage an einem Falle darstellen zu können, wie der in der Einleitung erwähnte Fall von Endemann, wo durch die Abtretung der Kaufpreisforderung die Voraussetzung der Gegenseitigkeit entfallen ist. Etwas anderes wäre es gewesen, wenn die Zession nicht stattgefunden hätte. Dann wäre zwischen der Kaufpreisforderung des A uud der Schadensersatzforderung des B die Gegenseitigkeit gewahrt und eine Aufrechnung ohne weiteres nach § 387 ff. möglich. Rückt jedoch wie in dem erwähnten Falle an die Stelle des A der C in die Stellung als Gläubiger der Forderung ein, so wird die Gegenseitigkeit der Forderung und Gegen-

forderung unterbrochen, da die Gegenforderung noch fernerhin gegen den Zedenten gerichtet ist. Eine Aufrechnung wäre dann für den Schuldner an und für sich nicht möglich. Daraus würde sich aber ergeben, daß bei Verträgen, wo auf beiden Seiten Pflichten und Rechte einander gegenüber stehen, wie bei gegenseitigen Verträgen, der Schuldner leicht durch Zessionen des Gläubigers geschädigt werden könnte. Denn das Aufrechnungsrecht, das ihm aus der Gegenforderung zusteht, könnte ihm durch die Zession leicht entzogen werden.

Um dies zu verhindern, hat das B.G.B. in den §§ 399 und 404 Kautelen zum Schutze des Schuldners geschaffen: „Eine Forderung kann nicht abgetreten werden, wenn die Leistung an einen anderen als den ursprünglichen Gläubiger nicht ohne Veränderung ihres Inhalts erfolgen kann.“ § 399.

Und andererseits „kann der Schuldner dem neuen Gläubiger die Einwendungen entgegensetzen, die zur Zeit der Abtretung der Forderung gegen den bisherigen Gläubiger begründet waren.“ § 404.

Die erste Sicherheitsmaßregel käme für den zugrunde gelegten Fall nicht in Betracht, da sie hauptsächlich für höchstpersönliche Ansprüche bestimmt ist, bei denen der Wechsel der Person des Gläubigers dem Schuldner nicht gleichgültig sein kann, z. B. bei Dienstverträgen. In unserem Falle aber, wo die Forderungen auf Geldleistungen gehen und auch auf Geldleistungen nach der Zession gerichtet bleiben, würde ein Gläubigerwechsel dem debitor cessus unter gewöhnlichen Umständen gleichgiltig sein.

Fraglich aber könnte es erscheinen, ob nicht die Kautel des § 404 in derartigen Fällen Platz greift. Das hängt davon ab, ob wir die von dem Schuldner beabsichtigte Aufrechung als eine Einwendung im Sinne von § 404 auffassen und ob wir zu dem Schlusse gelangen, daß sie bereits zur Zeit der Abtretung begründet war.

Ich möchte zunächst feststellen, daß die Vertreter der Wissenschaft und Praxis, die sich mit unserer Materie

befaßt haben, durchaus nicht darüber einig sind, ob wir die Aufrechnung überhaupt als Einwand oder Einrede oder Einwendung aufzufassen haben. Die einzelnen Ansichten und ihre Verfechter finden wir zusammengestellt bei Simonson in Gruchots Beiträgen 50, S. 245. Es erübrigt sich demnach für uns die Aufzählung zu wiederholen, zumal die Entscheidung der Streitfrage für unsere Frage nicht allzu viel Bedeutung hat.

Denn jedenfalls umfaßt nach Simonson und den dort angeführten Schriftstellern, z. B. Staudinger a. a. O. und Oertmann a. a. O. der Ausdruck Einwendung des § 404 auch die Einreden des materiellen Rechts, also sowohl rechtsvernichtende und rechtshemmende Tatsachen als auch Leistungsverweigerungsrechte, d. h. „Umstände, welche die Befugnis gewähren, die Befriedigung eines Anspruchs verweigern zu dürfen, obwohl der Anspruch an und für sich besteht".[1])

Mögen wir nun die Aufrechnung als Einwand nach Leonhard[2]) oder nach Crome II, § 191, II als prozessualische Einwendung oder nach Schollmeyer Vorbem. 2 a vor Titel „Aufrechnung" und Staudinger § 404, Anm. 2 c als Einrede auffassen; so würde doch, wie auch Simonson richtig hervorhebt, auf jeden Fall die Aufrechnung unter die „Einwendungen" im Sinne des § 404 fallen, da der Ausdruck Einwendung hier der weitere, alle anderen umfassende sei.

Zur Unterstützung dieser Ansicht möchte ich noch eine Reichsgerichtsentscheidung anführen, die erst nach dem Erscheinen des Simonsonschen Aufsatzes gefällt wurde (Recht 1909, No. 1288).

Simonson sucht im Wege der Interpretation auf Grund der Entstehungsgeschichte des § 404 nachzuweisen, daß dieser Paragraph für Fälle, wie die zugrunde gelegten, anwendbar ist, wo der debitor cessus dem Zessionar gegenüber mit Forderungen an den Zedenten aufrechnen will, die erst nach erfolgter Zession fällig geworden sind.

[1]) Mot. I, S. 359/60.

[2]) Allgemeiner Teil des B.G.B., § 62, VI.

Es sei mir erlaubt, auf Grund der Gesetzesmaterialien die Entstehung des § 404 kurz zu skizzieren, namentlich unter Berücksichtigung der Frage, was unter einer zur Zeit der Abtretung begründeten Einwendung zu verstehen ist.

§ 404 war zunächst in seiner heutigen Fassung in dem E. I. nicht enthalten. Er wurde von der zweiten Kommission als Ersatz für den § 302 E. I. eingefügt, nach welchem „der Schuldner dem neuen Gläubiger Einreden nicht entgegensetzen kann, welche eine ausschließliche Beziehung auf die Person des bisherigen Gläubigers haben".

Nach den Motiven II, S. 129 ff. ergibt sich aus dieser negativen Fassung, daß „im übrigen alle Einreden zulässig sind; soweit nicht ein anderes sich daraus ergibt, daß die Verfügungsgewalt des bisherigen Gläubigers aufhört". Im übrigen geht aus der Begründung des Entwurfes hervor, daß die Forderungen auf den neuen Gläubiger mit allen Mängeln behaftet übergehen sollen, der Schuldner also dem Zessionar alle rechtshindernden und rechtsvernichtenden Tatsachen wie auch Einreden im materiellen Sinne entgegenhalten kann. Dagegen versteht es sich nach dem Entwurfe von selbst, daß der Schuldner grundsätzlich Einwendungen aus dem Verhältnisse zum alten Gläubiger nach der Übertragung der Forderung nicht mehr mit Wirkung gegen den neuen Gläubiger erwerben kann. Man darf aber andererseits nicht aus dem Satze: „Der debitor cessus könne Einreden gegen die Forderung, welche ihm zur Zeit der Übertragung schon zustanden, auch dem neuen Gläubiger entgegensetzen," e contrario darauf schließen, daß alle Einreden ausgeschlossen sind, welche in später eingetretenen Tatsachen sich gründen.[1]) „Es kann nicht allein darauf ankommen, zu welcher Zeit die Tatsachen, in welchen die Einreden sich gründen, sich zugetragen haben, sondern vielmehr darauf, ob es Tatsachen sind, welche ohne in ausschließlicher Beziehung zu dem Wechsel des Gläubigers zu stehen, nach dem Wesen und Inhalte

[1]) Vgl. Motive II, 129 ff.

des Schuldverhältnisses den Schuldner zu einer Einrede berechtigen, z. B. aus einer später eingetretenen Entwehrung oder auflösenden Bedingung." (Auf diese Worte der Mot. II, S. 129 ff. möchte ich noch mehr Gewicht legen als es vielleicht Simonson in seiner Schrift a. a. O. getan hat, und dies mit Rücksicht auf die Kritik der Schrift durch Eccius Gruchot 50, S. 253, die ich unten zu erörtern habe.)

Den in meinem Zitat ausgesprochenen Gedanken der Motive suchte nun der durch die II. Kommission angenommene Antrag zu verwerten, um möglichst eine „allen Anforderungen genügende Fassung zu finden". (Prot. I, 387 f.)

§ 302 E. I. wurde durch die Bestimmung ersetzt: „Der Schuldner kann dem neuen Gläubiger alle Einwendungen entgegensetzen, welche zur Zeit der Übertragung der Forderung gegen den bisherigen Gläubiger begründet waren".[1]) Den Sinn dieser Vorschrift geben uns die von dem Antragsteller übernommenen Ausführungen der Motive (vgl. mein Zitat oben). In diesem Sinne ist der Antrag von der Kommission angenommen und ohne wesentliche Veränderung der Fassung Gesetz geworden (vgl. § 404). Wir dürfen demnach jene Ausführungen der Motive bezw. Protokolle zur Auslegung unseres Paragraphen getrost verwenden.

Zu bemerken ist, daß in den Protokollen an Stelle des Ausdrucks „Einrede" der Ausdruck „Einwendung" als weitergehend gebraucht wird.[2])

In den zugrunde gelegten Fällen wollen die Schuldner Schadensersatzansprüche gegen den Zedenten aus § 326 (II) im Wege der Aufrechnung den Zessionaren gegenüber zum Ausgleich bringen (vgl. darüber Einleitung).

Nach Simonson und den von ihm a. a. O. S. 247 zitierten Schriftstellern (z. B. Planck, § 404, No. 1 a. E.; Dernburg, B.G.B. I, 2. Abt. 1 § 140, II b; Rehbein a. a. O. II, S. 402)

[1]) Protokolle I, S. 387 (Guttentag).
[2]) Vgl. auch Scherer II, S. 340.

wäre nach richtiger Interpretation der Gesetzesvorschrift aus den Gesetzesmaterialien ein solches Verfahren zulässig. Am bestimmtesten drückt wohl für unseren Fall Schollmeyer den Sinn des § 404 aus: „Der Schuldner soll die zur Zeit der Abtretung begründeten Einwendungen geltend machen können. Begründet sind nicht nur diejenigen, welche zur Zeit der Abtretung schon dem Zedenten hätten entgegengesetzt werden können, wie z. B. daß gezahlt, gestundet sei, sondern auch diejenigen, für welche zur Zeit der Abtretung schon der Grund gelegt war, derart, daß die Entstehung der Einwendung sich als Folge der dermaligen Beschaffenheit des Schuldverhältnisses herausstellt, sollte sie auch erst nach der Zession als fertige, benutzbare vorliegen. Auch die Einwendung des Verzuges kann dem Zessionar entgegengesetzt werden, wenn der Zedent nach der Abtretung mit seiner Gegenleistung in Verzug kam. § 326, II."

Auf Grund dieser Erwägungen gestattet Simonson in seinem Falle, eine Einwendung aus dem § 326, II im Wege der Aufrechnung auch dem Zessionar gegenüber, nach § 404 entgegen zu halten. Diese Entscheidung ließe sich generalisieren und auf ähnliche Fälle analog anwenden, z. B. auf den anderen in der Einleitung behandelten Fall. Denn der Anspruch des Käufers B auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung geht auf den Kaufvertrag zurück, nach welchem der A sich verpflichtete, an den betreffenden Terminen die Zinsen pünktlich zu zahlen. Da er dies nicht getan hat, so ist er in Verzug gekommen und hat damit gegen die vertragliche Verpflichtung verstoßen. Einen Anspruch auf Unterlassung derartiger Verstöße haben die Parteien aber vom Abschluß des Vertrages an, nicht erst nach der Verletzung des Vertrages, z. B. durch Verzug. Der Anspruch ist zunächst latent, gestaltet sich aber dann zu einer zahlenmäßig feststellbaren Gegenforderung des Verletzten.[1])

[1]) Vgl. Planck a. a. O. I, Allgem. Teil,[4] Vorbem. VII, Abs. 3.

Diese „Kristallisierung" des Anspruches in eine Forderung durch die Verletzung ist in den zugrundegelegten Fällen erst nach der Abtretung geschehen, das hindert aber nicht daran, die Forderung als bereits vor der Abtretung begründet anzusehen.

Da andererseits, wie oben nachgewiesen, die Aufrechnung zu den Einwendungen des § 404 zu zählen ist, so kommen wir zu dem Resultate, daß die im Wege der Aufrechnung geltendgemachte Schadensersatzforderung sich als eine nach § 404 bereits vor der Abtretung begründete Einwendung darstellt.

Anderer Ansicht würde wohl Eccius sein, da er in seiner Kritik zu dem Aufsatze von Simonson[1]) zunächst hervorhebt, daß die Aufrechnung vom B.G.B. nicht als eine Einrede oder Einwendung, sondern als ein Rechtsgeschäft konstruiert sei, indem sie erst durch die Aufrechnungserklärung zustande komme. Eine Entscheidung wie die von Simonson und daher auch die von uns entwickelte sei deswegen nicht richtig, weil wir die Einwendung nicht als zur Zeit der Abtretung begründet hinstellen könnten; die Aufrechnung könnte ja gar nicht vor der Abtretung begründet sein, da sie damals nicht erklärt worden sei und auch nicht einmal erklärt werden konnte. Es wäre doch vor der Abtretung noch keine zur Aufrechnung geeignete Forderung vorhanden gewesen.

Ferner scheint Eccius noch folgendes sagen zu wollen, er hebt es aber nicht deutlich hervor: Wozu wird von Simonson[2]) die Aufrechnung gewaltsam unter die Einwendungen des § 404 gezwängt, während doch das Gesetz in § 406 eine Sonderbestimmung für die Aufrechnung geschaffen hat und sie damit von den anderen Einwendungen augenscheinlich abgrenzen wollte?

Eccius hat am Anfang seiner Deduktionen vollkommen recht, wenn er die Aufrechnung als Rechtsgeschäft charak-

[1]) Vgl. Gruchot 50, S. 253.
[2]) Ähnlich R.G. im Recht 1907, No. 3285.

terisiert, das haben wir ebenfalls in unserer Abhandlung oben berücksichtigt. M. E. beschränkt er aber zu stark die Einwendungsbefugnisse des Schuldners, wenn er ihm die Einwendungen nach § 404 zugesteht, die er schon zur Zeit der Abtretung in Gestalt von vollkommen ausgebildeten Gegenforderungen, nicht bloß latenten Gegenansprüchen, dem Zedenten hätte entgegen halten können.

Es scheint beinahe, als ob er den Ausdruck des § 404 „begründet" in einem anderen Sinne als die übrigen Schriftsteller versteht. Es macht an der betreffenden Stelle den Eindruck, als ob er den Ausdruck „begründete Einwendung" im Gegensatz zu einer „unbegründeten" = grundlosen, haltlosen Einwendung gebraucht, während die übrigen Schriftsteller nach dem Wortlaut des Gesetzes die zur bestimmten Zeit „begründete Einwendung" in Gegensatz zu einer noch nicht begründeten stellen, d. h. einer Einwendung, die zu der Zeit noch nicht ihren Ursprung genommen hat.

In dem letzteren Sinne ist die Aufrechnung auch dann als Einwendung begründet, wenn ihr Rechtsgrund: die Schadensersatzforderung vor der Abtretung ihren Ursprung genommen hat, hier aus dem vertraglichen Anspruch auf Unterlassung von Vertragsverletzungen, insbesondere durch Verzug.[1]) Im Sinne von Eccius muß dagegen eine Aufrechnung, der eine Forderung zur Zeit der Abtretung, wie in unserem Falle, nicht zugrunde liegen konnte, als Einwendung „unbegründet" sein, da dieser Aufrechnung der Gegenstand: die Forderung, mit der aufgerechnet werden soll, fehlt. Die Forderung kristallisiert sich nämlich erst nach der Abtretung zu einem zahlenmäßig feststellbaren Betrage (siehe oben).

Wie dem aber auch sein mag, sicher ist es, daß Eccius bei der Untersuchung, ob eine Einwendung begründet ist, nicht soweit, wie die anderen Schriftsteller auf die Uranfänge der einer Einwendung zugrunde liegende Gegen-

[1]) Vgl. Planck, I, Allgemeiner Teil, Vorbem. VII, Abs. 3.

forderung zurückgeht. Er sucht den Begriff der „begründeten Einwendung“ auf einen engeren Kreis zu beschränken.

Jedenfalls wird aber durch eine derartig einschränkende Interpretation die Bedeutung der Rechtsnorm (§ 404) m. E. zu sehr geschwächt und ihr Zweck, den debitor cessus zu schützen, in vielen Fällen zu nichte gemacht. Eine solche Auslegung entspricht im übrigen nicht dem nach den Gesetzesmaterialien namentlich Motiven II, S. 129 ff. (siehe mein Zitat oben) angestrebten Zweck der Rechtsnorm, deren Sinn von Schollmeyer[1]) in richtiger Weise noch vertieft und präzisiert wurde (siehe meine Zitate oben).

(Im übrigen möchten wir darauf hinweisen, daß Eccius am Ende seiner Kritik, wo er seine Ansicht durch ein Beispiel illustrieren will, vielleicht infolge eine Versehens im Satzbau oder Druck nicht ganz verständlich ist.)

Wir würden demnach für die zugrunde gelegten und ähnlichen Fälle uns vorläufig noch auf die Seite von Simonson a. a. O. stellen und in dieser Hinsicht die Kritik von Eccius nicht anerkennen.

Wie steht es aber mit den weiteren Folgerungen von Simonson, die auch für unsere Entscheidung lehrreich sind?

Simonson untersucht in seinem Aufsatze, inwieweit etwa die von ihm aus der Interpretation des § 404 gezogenen Folgerungen durch den § 406 entkräftet würden. An und für sich müßte in seinem Falle nach dem Wortlaut des letzten mit „oder“ anfangenden Satzteiles des § 406 die Aufrechnung unmöglich sein, da nach seinem Tatbestand der Schuldner unstreitig vor Fälligkeit der Forderung Kenntnis von der Abtretung erhalten hatte. Simonson sucht aber dem debitor cessus dadurch zu einer Aufrechnung zu verhelfen, daß er in dem letzten Teil des § 406 vor dem Worte „Forderung“ im Wege der Interpretation den Ausdruck „(neu)erworbene“ einschieben will, was nach seiner Ansicht erst die letzte Vorschrift des § 406 verständlich mache. Durch eine solche Interpretation wird

[1]) a. a. O. 404, No. 1.

aber die Schlußbestimmung des § 406 für die Fälle ausgeschaltet, wo „es sich um eine Gegenforderung handelt, die ihren Rechtsgrund aus demselben Rechtsverhältnis herleitet wie die Klageforderung, die infolgedessen bereits von vornherein der Möglichkeit der Aufrechnung ausgesetzt ist“ (vgl. Simonson a. a. O.).

Für diese Fälle wäre infolge der Nichtanwendung der Ausnahmen des § 406 eine Kenntnis des Schuldners von der Abtretung überhaupt nicht zu berücksichtigen.

Man brauchte demnach, falls man sich der Ansicht Simonsons anschließen sollte, gar nicht zu untersuchen, ob der debitor cessus Kenntnis von der Abtretung vor Fälligkeit seiner Gegenforderung erhalten hat.

Davon hat das Oberlandesgericht Breslau in einem Falle,[1]) der dem Simonsonschen ähnlich ist, praktisch Gebrauch gemacht hat, indem es bezüglich der Kenntnis des debitor cessus von der Abtretung von einer Beweisaufnahme absah.

Diese Entscheidung des O.L.G. wie auch Simonson in seiner Darstellung geht zunächst von einer Erörterung des Verhältnisses zwischen den §§ 404 und 406 aus. Simonson weist die Ansichten der anderen Schriftsteller zurück, z. B. Rehbeins,[2]) der den § 406 nur als eine besondere Vorschrift zugunsten des debitor cessus erwähnt und § 404 gar nicht berücksichtigt. Ferner wendet er sich gegen Schollmeyer,[3]) der in manchen Beziehungen den § 406 als eine Ausnahmevorschrift zu § 404 ansieht. Simonson scheint dagegen der von Oertmann a. a. O.,[4]) 1. Aufl., 1899, § 406, Anm. 1 und Endemann a. a. O., I, § 144, Anm. 21 vertretenen Ansicht am meisten zuzuneigen, nach der der § 406 sich nur als eine Folge aus den Grundsätzen der §§ 404 und 389 darstellt; nach Simonson hat jedenfalls

[1]) Rspr. Bd. 12, S. 47.
[2]) a. a. O., §§ 387—496, No. 13.
[3]) Vgl. Schollmeyer, 406, A. 1.
[4]) Anders dagegen Oertmann, n. Aufl. 1910.

§ 406 nicht den Zweck, die Befugnisse des debitor cessus zu beschränken, sondern eher zu erweitern. Wenn daher der Schuldner schon nach § 404 die Befugnis hatte, aufzurechnen, so soll ihm sicherlich diese Möglichkeit durch 406 nicht entzogen werden. So argumentiert Simonson und sucht zugleich aus der Entwicklungsgeschichte des § 406 die für seine Entscheidung entsprechende Auslegung des § 406 zu finden.

Wir wollen seiner Darstellung folgen und zugleich ein Versehen des Verfassers, auf das uns Eccius in seinem Aufsatze[1]) aufmerksam macht, berücksichtigen.

Der § 406 ist aus dem § 303 E. I. hervorgegangen, nach welchem der Schuldner eine Gegenforderung,[2]) die ihm gegen den bisherigen Gläubiger zustand, gegenüber dem neuen Gläubiger zur Aufrechnung bringen kann, wenn sie ihm bereits zu der Zeit zustand, in welcher er von der Übertragung Kenntnis erhalten hatte. In der II. Kommission wurde in zweifacher Beziehung die Fassung des Entwurfes geändert. Es wurde der Beweis bezüglich der Kenntnis des debitor cessus von der Abtretung dem Gläubiger auferlegt durch Bildung eines Ausnahmegesetzes mit „es sei denn". Ferner glaubte man ebenso wie bei § 286 Entw. die Aufrechnung des Schuldners beschränken zu müssen; bei § 286 wurde durch die II. Kommission der Satz hinzugefügt: „Die Aufrechnung findet nicht statt, wenn die Gegenforderung erst nach der Zeit der Beschlagnahme und später als die beschlagnahmte Forderung fällig geworden ist." Diese Bestimmung beruhte nach den Protokollen I, S. 373 sowohl bei dem § 286 wie 303 Entw. auf der Erwägung „daß dem Schuldner nicht gestattet werden könne, dadurch, daß er die ihm obliegende Erfüllung bis zur Fälligkeit der Gegenforderung verzögere, sich das Recht zur Aufrechnung zu verschaffen".

---

[1]) Gruchot 50, S. 253.

[2]) Vgl. zu folgendem Prot. I, S. 391. (Guttentag-Ausg.)

Simonson ist nun der Ansicht, es könnte nach dem Wortlaute des von der Kommission angenommenen Antrags[1]) kaum besonders zweifelhaft sein, daß die Ausschließung der Aufrechnung nur nach der Beschlagnahme erworbene Gegenforderungen betrifft. Simonson gibt jedoch zu, daß dies in der von der Redaktionskommission gewählten Fassung nicht mehr hervortritt. Er will aus dem letzten Teil der Begründung des Antrages[2]) darauf schließen, daß der Antragsteller unter den „erst hinterher fälligen Gegenforderungen" nur neuerworbene Forderungen verstehe; denn bei Gegenforderungen, die bereits aus dem Vertragsverhältnis zusammen mit der Klageforderung erwachsen wären, die also damals bereits begründet wären, sei die Klageforderung schon zur Zeit der Beschlagnahme der Aufrechnung ausgesetzt gewesen. Für derartige vor der Beschlagnahme „begründete" Gegenforderungen sei die Bestimmung des Antrags[3]) nicht bestimmt gewesen. Dasselbe gelte für die Abtretung Entw. 303.

(Die Zusatzbestimmung lautet: Die Aufrechnung findet nicht statt, wenn die Gegenforderung erst nach dieser Zeit und später als die beschlagnahmte Forderung fällig geworden ist.)

Diese Folgerungen sind, — worauf Eccius a. a. O. hinweist — nicht recht verständlich, zumal da Simonson augenscheinlich den am Anfang der Begründung stehenden Abschnitt in den Protokollen I, S. 373, übersehen hat. In diesem Abschnitt wird ausdrücklich die Fassung, die dann Gesetz geworden ist, dahin erläutert: „Daß auch die Aufrechnung mit einer schon vor der Beschlagnahme begründeten Gegenforderung nicht gestattet sei, wenn diese erst nach der Beschlagnahme und später als die beschlagnahmte Forderung fällig geworden ist."

---

[1]) Vgl. Prot. I, S. 373/74.

[2]) Vgl. Prot. I, S. 374.

[3]) Prot. I, S. 373.

Betrachten wir daneben den Wortlaut der Gesetzesvorschrift (§ 406 a. E.) an sich, so läßt sich ebenfalls weder grammatisch noch stilistisch ein Anhalt für die Interpretation von Simonson finden.

Damit wäre die Entscheidung von Simonson, wie auch Eccius bemerkt, unrichtig; in dem Simonsonschen Falle wäre der § 406 a. E. anzuwenden, der debitor cessus dürfte also bei korrektem Aufbau der Simonsonschen Folgerungen nicht aufrechnen. Dasselbe wäre zu sagen, falls der debitor cessus zur Zeit der Fälligkeit der Gegenforderung Kenntnis von der Abtretung hatte.

Dasselbe Versehen wie in dem Simonsonschen Aufsatze finden wir in einer Oberlandesgerichtsentscheidung,[1]) in einem Falle, der mit dem Simonsonschen identisch ist. M. E. können wir diese Entscheidung aber kaum als eine besondere Meinungsäußerung neben dem Aufsatze von Simonson betrachten. Denn alle Anzeichen deuten darauf hin, daß Simonson beim Fällen dieser Entscheidung persönlich mitgewirkt hat, und daß die Entscheidung in Bd. 12, S. 47 nur einen Auszug aus der vollständigen Begründung des Urteils bietet. Die vollständige Begründung aber werden wir in der Abhandlung von Simonson zu suchen haben, der durch Veröffentlichung aller Motive, die zu dem Urteil geführt haben, gleichsam eine Apologie jener Entscheidung uns geben will.

Einigermaßen befremden könnte uns aber der Umstand, daß Staudinger[2]) sich vollkommen auf die Seite von Simonson stellt, ganz, als ob er die m. E. begründete Kritik von Eccius übersehen hätte. Staudinger will ebenfalls die Schlußbestimmung des § 406 nur für „neuerworbene" Forderungen gelten lassen. Derselben Ansicht würde wohl auch Rehbein sein, wenn er in seinem Kommentar II, S. 403 sagt: „Die Kenntnis des Schuldners von der Abtretung kommt erst in Betracht, wenn es sich um Einreden

[1]) Vgl. Rspr., Bd. 12, S. 47.
[2]) 5./6. Aufl., § 406, Anm. 1 und 2.

handelt, die dem Schuldverhältnis nicht ursprünglich anhaften, sondern auf der Veränderung desselben durch Rechtsgeschäft nach der Abtretung beruhen.“ Denselben Satz von Rehbein zitiert übrigens schon Simonson zur Unterstützung seiner Ansicht, wenn auch in dem Satze nicht ausdrücklich von der Aufrechnung die Rede ist.

An dieser Stelle möchte ich eine von Eccius a. a. O. zitierte Entscheidung des preußischen Obertribunals vom Jahre 1850 nicht unerwähnt lassen.[1]) Ähnlich wie Simonson gegenüber § 406 hatte das Obertribunal seinerzeit dem § 413 I, 11 A.L.R. gegenüber den Satz verfochten, daß im Falle der Zession eines fälligen Anspruchs aus einem gegenseitigen Vertrage der debitor cessus auch mit den nach erlangter Kenntnis von der Abtretung fällig gewordenen Gegenforderungen aufrechnen kann, wenn sie aus demselben Rechtsgeschäft herrühren[2]) (vgl. Präjudiz 2275). Eine Erörterung der Begründung dieser Entscheidung würde uns zu sehr vom Thema ablenken, hätte auch für das heutige Recht keine praktische Bedeutung, ich verweise daher nur auf die Kritik der betreffenden Entscheidung bei Eccius (Gruchot 50, S. 253).

Dies wären die der Entscheidung Simonsons konformen Ansichten.

Als Gegner Simonsons wären dagegen für unseren Fall vor allem Eccius in seiner Kritik a. a. O. zu nennen. Ferner dürften wohl zu den Gegnern Simonsons diejenigen Schriftsteller gezählt werden, die sich zwar nicht ausdrücklich in Fällen wie die vorliegenden erklärt haben, die aber den § 406 als eine Ausnahme von dem § 387 auffassen. (Vgl. namentlich Siber, Kompensation S. 133, der auf Kohler in Z.Z.P. Jahrg. 24, S. 32 ff. Bezug nimmt: ferner Schollmeyer Anm. zu § 406, endlich Schubert a. a. O. S. 30), der seinerseits sich auf Leonhard, Aufrechnung S. 181 beruft; ob ganz mit Recht, möchte ich dahingestellt sein lassen,

[1]) Vgl. Entsch. 20, S. 190.
[2]) Entsch. 20, 190.

denn Leonhard stellt an einer Stelle, die Schubert vielleicht meint, S. 180, den § 406 nicht ausdrücklich als Ausnahmebestimmung zu § 387 hin, so wie es Schubert darstellt. Leonhard findet § 406 nur bedenklich.

Wenn man aber zu der Auffassung gelangt, daß § 406 eine Ausnahmebestimmung sei, so könnte folgerichtig auch eine extensive Interpretation einer derartigen Bestimmung (vgl. die Simonsonsche Auslegung des § 406) nach allgemeinen Grundsätzen nicht anerkannt werden.

[Wir hatten die Interpretation Simonsons als eine extensive kennzeichnen müssen, da er durch Einschränkung der Schlußbestimmung des § 406 auf „neuerworbene" Forderungen den Geltungsbereich der Hauptbestimmung (am Anfang des § 406) erweiterte.]

Als entschiedener Gegner der Simonsonschen Ausführungen würde endlich für unseren Fall Oertmann[1]) hervorzuheben sein. Er gibt a. a. O. Eccius recht, ist aber zugleich der Ansicht, daß in derartigen Fällen der Schuldner sich mit einer Einrede aus § 273 und § 320 in Verbindung mit § 404 schützen könne.[2]) Er verweist uns also auf die Vorschriften über den gegenseitigen Vertrag, mit deren Hilfe wir zu dem Resultate kommen könnten, zu dem Simonson im Wege der Interpretation des § 406 nicht gelangte oder wenigstens nur scheinbar gelangte.

Damit würden wir auf einen Weg gewiesen, den uns am deutlichsten Endemann (I, § 152, Anm. 14) vorzeichnet. Diese Stelle war schon von Simonson a. a. O. zur Unterstützung seiner Deduktionen angeführt, ob ganz mit Recht, möchte ich bezweifeln, da zwar Endemann in einem analogen Falle zu demselben Resultate wie Simonson kommt, aber dazu auf einem ganz anderen Wege gelangt.

Während Simonson nach einer immerhin ziemlich komplizierten Auslegung sich für derartige Fälle zur Aus-

---

[1]) II, § 406, Anm. 2.

[2]) Ebenso das R.G. V, 23. Oktober 1907; vgl. Recht 1907, No. 3285, S. 1317.

schaltung des § 406 a. E. entschließt und dadurch dem Schuldner eine Möglichkeit zur Aufrechnung verschafft, gibt Endemann sofort zu, daß in seinem Falle wegen festgestellter Kenntnis des Schuldners von der Abtretung der § 406 Anwendung finden müßte; demnach wäre eine Aufrechnung für den Schuldner an und für sich unmöglich. Er fragt aber, ob nicht die Aufrechnung deswegen zulässig sei, weil der Zessionar als Erwerber eines Anspruchs aus dem gegenseitigen Vertrage nur soviel Rechte erlangen kann, als der Verkäufer hatte; so daß der Zessionar mithin nicht die nackte Kaufpreisforderung erwirbt, sondern selbst durch die als Gegenleistung übernommenen Verpflichtungen des Verkäufers gebunden wird. Dies scheint Endemann a. a. O. der Rechtsnatur des gegenseitigen Vertrages zu entsprechen.

Endemann a. a. O. verweist uns auf die Bestimmungen des B.G.B. über den gegenseitigen Vertrag; wir werden demnach an die Erörterung dieser Materie in vorliegender Abhandlung oben anknüpfen können.

Wir waren dort zu dem Resultate gekommen, daß eine einseitige Abtretung von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen ohne Eintritt des Zessionars in das gesamte Schuldverhältnis zulässig wäre;[1]) damit hatten wir uns gegen die Ansicht von Stammler a. a. O. und Stobbe-Lehmann a. a. O. erklärt.

Bei der Untersuchung dieser Frage konnten wir bemerken, daß diejenigen Schriftsteller, die eine Abtretung von Forderungen aus gegenseitigen Verträgen für zulässig erachteten,[2]) gewöhnlich im Anschluß daran, die Bemerkung machten, daß dem debitor cessus auch nach der Abtretung die Einwendungen aus der Nichterfüllung des Vertrages bleiben, und zwar könne er sie nun dem Zessionar entgegenhalten.

---

[1]) Vgl. Enneccerus, I, 2, S. 207 ff.

[2]) Vgl. Planck, 398, Anm. 4; Oertmann, 399, Anm. 2; Dernburg, II, S. 378; Enneccerus, I, 2, S. 207 u. a.

Aus der Natur des gegenseitigen Vertrages geht hervor, daß der eine Kontrahent seine Leistung nur zu bewirken braucht, wenn der andere mit seiner Gegenleistung bereit steht, d. h. der erste kann solange seine Leistung zurückhalten, bis er von dem anderen die Gegenleistung erhält. Darin liegt nach Dernburg II, S. 240, ähnlich Enneccerus, I, 2, S. 80 eine Abart des in § 273 geregelten allgemeinen Zurückbehaltungsrechts. Hat der eine Kontrahent schon teilweise erfüllt (das Grundstück übereignet wie im I. Fall in der Einleitung), so darf der Gegenkontrahent zwar nicht seine ganze Gegenleistung zurückhalten, denn dies würde gegen Treu und Glauben verstoßen, § 320, II, er kann aber einen der nicht erfüllten Leistung entsprechenden Teil seiner Gegenleistung verweigern.[1])

Wenn also in dem zugrunde gelegten Falle der Verkäufer A die fälligen Zinsen nicht zahlt, wozu er sich in dem Kaufvertrage verpflichtet hat, so hat er einen Teil seiner Verpflichtung nicht erfüllt, B ist daher befugt, einen entsprechenden Teil seiner Gegenleistung (des Kaufpreises), zurückzuhalten. Er hat dieses Recht auch dem Zessionar der Kaufpreisforderung dem C gegenüber.

Denn die Einrede des nicht erfüllten Vertrages ist auch dann zulässig, wenn die Gegenleistung infolge einer Abtretung nicht dem ursprünglichen Gläubiger, sondern einem Dritten, hier dem C, zu machen wäre.[2])

Im übrigen würde diese dilatorische Einrede aus § 320 unter die Einwendungen des § 404 fallen, da Einwendung im Sinne dieses Paragraphen sowohl peremtorische als dilatorische Einreden, ferner auch rechtshemmende und rechtsvernichtende Tatsachen umfaßt. (Vgl. unsere Darstellungen oben.) Die Einrede bezieht sich allerdings auf

---

[1]) Vgl. Cosack, 5. Aufl., I, S. 372; Planck, 320, Anm. 3 und 4; Oertmann, 320, Anm. 8.

[2]) Ähnlich Jur. Mon.-Schrift f. Posen 8, 1; vgl. auch Staudinger, 320, Anm. 2 c; Enneccerus, I, 2, S. 80.

eine Tatsache, die erst nach der Abtretung sich zugetragen hat, auf die Nichtzahlung der Zinsen; trotzdem ist aber die Einrede als eine vor der Abtretung begründete Einwendung im Sinne des § 404 anzusehen. Denn sie geht auf denselben Kaufvertrag zurück, aus dem die Klageforderung des Zessionars hervorgegangen ist. Sie war zunächst in dem Schuldverhältnis latent enthalten, durch die Tatsache der Nichterfüllung der Verbindlichkeit wird sie nun ausgelöst als ein Recht des Schuldners, die Erfüllung der eigenen Leistung zu verweigern. (Ähnlich auch unsere Darstellung oben.)

Treffend bemerkt dazu das Reichsgericht und Oertmann[1]) § 404 Anm.: „Beim gegenseitigen Vertrage insbesondere muß der neue Gläubiger sich alle solche Einwendungen entgegenhalten lassen, die sich erst aus der späteren Entwicklung des Verhältnisses ergeben."

Noch deutlicher spricht Crome[2]) a. a. O. denselben Gedanken für unsere Fälle aus: „Bei gegenseitigen Verträgen, aus denen eine Forderung zediert ist, steht dem Zessionar die Einrede des nichterfüllten Vertrages entgegen, auch wenn der Zedent erst nach der Abtretung nicht leistet." Ähnlich auch Enneccerus, I, 2, S. 211 für die Einrede der mangelhaften Erfüllung.

Aus diesen Zitaten glaube ich zur Genüge nachgewiesen zu haben, daß Wissenschaft und Praxis unsere Ansicht wohl billigen würde, wenn wir in den zugrunde gelegten und ähnlichen Fällen dem debitor cessus die exceptio non adimpleti bezw. non rite adimpleti contractus auch dem Zessionar gegenüber gewähren würden. Dies ist insofern eigenartig, als zu der Leistung (z. B. hier Zahlung der Zinsen), durch deren Nichterfüllung die exceptio ausgelöst wird, nicht der Zessionar, sondern der Zedent an sich verpflichtet war.

---

[1]) Recht 1909, No. 3323.

[2]) II, § 200, Anm. 28.

Derartige Fälle mag wohl auch Dernburg im Auge gehabt haben, wenn er für das gemeine Recht[1]) die Möglichkeit aufstellt, daß bei einem gegenseitigen Vertrage die Person des Berechtigten und des Verpflichteten verschieden sei. Trotz dieser Verschiedenheit gewährt er a. a. O. dem Schuldner die exceptio non adimpleti contractus gleich als ob der Kläger selbst der zur Gegenleistung Verpflichtete wäre. Nach Dernburg a. a. O. läuft aber in den Fällen, wo Leistung wie Gegenleistung auf Geld gerichtet sind, die exceptio gewöhnlich auf eine Aufrechnung hinaus. Diese Folgerung finden wir bei Dernburg an mehreren Stellen, vgl. neben Pand. noch Kompensation S. 373 und 409.

In der Tat wird wohl Dernburg Recht zu geben sein, denn auch in unseren Fällen, wo die entgegenstehenden Ansprüche auf Geld gerichtet sind, nähert sich die exceptio aus § 320 im letzten Ende sehr einer Aufrechnung. Der Effekt ist schließlich derselbe, ob der Schuldner auf Grund einer gegenseitigen Tilgung der Forderung im Wege der Aufrechnung nicht zu leisten braucht, oder ob er auf Grund der exceptio aus § 320 bezw. 273 einen Teil seiner Leistung zurückhalten darf; dem Schuldner kommt es lediglich darauf an, nicht geschädigt zu werden.

Eine derartige Begründung seiner Entscheidung mag wohl auch Endemann im Sinne gehabt haben, wenn er an der zit. Stelle I, S. 876 sich für die Zulässigkeit einer Art Aufrechnung auf Grund der Vorschriften über den gegenseitigen Vertrag erklärt.

Dies wäre aber auch der einzige Weg, auf dem man dem Schuldner in derartigen Fällen zu Hilfe kommen könnte. Man würde damit einem natürlichen Erfordernis der Billigkeit entsprechen: ein Kontrahent beim gegenseitigen Vertrage darf nicht schlechter gestellt werden durch nachträgliche Zession der gegen ihn gerichteten Forderung. Wir würden aber in derartigen Fällen dem debitor cessus nicht direkt die Einrede der Aufrechnung gewähren, wegen

[1]) In Pand. II, § 63, Anm. 10.

der Bedenken, die manche Stimmen in der Literatur dagegen haben, vgl. Eccius a. a. O. und unsere Darstellung oben, namentlich aber das Reichsgericht im Recht 07, Nr. 3285 S. 1317. Jedoch glauben wir auch im Sinne von Endemann I, 876 und der übrigen Schriftsteller zu handeln, wenn wir dem debitor cessus die Einrede aus § 320 bezw. 273 zugestehen, die ihren Zweck ebenso erfüllt, wie die Aufrechnungseinrede und ihr für solche Fälle sehr nahe steht.

Im übrigen möchte ich darauf hinweisen, daß die Praxis des Reichsgerichts für derartige Fälle uns kaum zur Richtschnur dienen kann, da sie überaus schwankend ist. Während das Reichsgericht in der oben zitierten Entscheidung[1]) sich entschieden gegen die Möglichkeit einer Aufrechnungseinrede ausspricht, gewährt es dagegen in einem analogen Falle[2]) dieselbe Einrede dem Schuldner, allerdings mit dem Hinweis auf § 320/273.

Dadurch, daß wir dem debitor cessus mindestens die Einrede aus § 320/273 gewähren, glauben wir für solche Fälle allen Meinungen gerecht zu werden. Die Interessen des debitor cessus dürften auch auf diese Weise genügend geschützt werden, denn er brauchte dann ebenso wie bei Anwendung der Aufrechnungseinrede den Betrag nicht zu zahlen, der den beglichenen Zinsen entspricht.

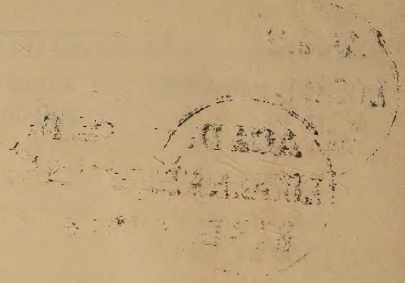
[1]) Recht 07, Nr. 3285, S. 1317.

[2]) Recht 09, Nr. 1288, ähnlich auch R.G.E., 73, S. 138 und Jur. Wochenschr. 1910, S. 147.

Herrn Professor Dr. Schott bin ich zu besonderer Dankbarkeit für wertvolle Anregungen bei Abfassung der vorliegenden Abhandlung verpflichtet.

Lebenslauf.

Am 5. April 1889 wurde ich, Casimir Zbigniew Rakowicz, in Posen geboren als Sohn des Professors und Regierungsbaumeisters Johann Rakowicz und seiner Ehefrau Isabella geb. Szuman. Ich bin katholischen Bekenntnisses und preußischer Staatsangehöriger.

Von Ostern 1899 ab besuchte ich das städtische Realgymnasium in Görlitz, wo ich Ostern 1908 das Reifezeugnis erhielt.

Darauf studierte ich 6 Semester Rechts- und Staatswissenschaften an der Kgl. Universität zu Breslau. Am 30. Oktober 1911 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung, am 24. November das mündliche Doktorexamen.